Erläuterungen

Sitzung: öffentlich

Vorlage: 0226/2015/1

Fortschreibung des Nahverkehrsplanes 2016 für den Kreis Heinsberg; Öffentlicher Dienstleistungsauftrag für die Direktvergabe an die WestVerkehr GmbH

Beratungsfolge:

18.09.2008	Kreistag
20.12.2012	Kreistag
18.06.2013	Ausschuss für Umwelt und Verkehr
19.11.2013	Ausschuss für Umwelt und Verkehr
18.06.2015	Ausschuss für Umwelt und Verkehr
24.11.2015	Ausschuss für Umwelt und Verkehr
08.12.2015	Kreisausschuss
17.12.2015	Kreistag

Finanzielle Auswirkungen:	nein
----------------------------------	-------------

Leitbildrelevanz:	3.5
--------------------------	------------

Inklusionsrelevanz:	ja
----------------------------	-----------

Ausgangslage und Rechtsrahmen für den ÖPNV

Der Kreistag des Kreises Heinsberg hat mit Beschluss vom 20.12.2012 die Verwaltung beauftragt, den Nahverkehrsplan für den Kreis Heinsberg fortzuschreiben. Über das übliche und umfangreiche Abstimmungsverfahren hinaus hatte der Kreis Heinsberg bei der Erstellung des Fortschreibungsentwurfs – wie alle Aufgabenträger – einen grundsätzlich neuen Rechtsrahmen zu beachten und umzusetzen.

Zum 03.12.2009 ist die Verordnung (EG) 1370/2007 (im Folgenden: Verordnung) in Kraft getreten. Die Verordnung regelt in Fortentwicklung der sog. Altmark-Trans-Rechtsprechung des EuGH, unter welchen Bedingungen die zuständigen Behörden im Sinne dieser Verordnung privaten oder öffentlichen Verkehrsunternehmen, die öffentliche Personenverkehrsdienste betreiben, in beihilferechtskonformer Weise eine Ausgleichsleistung für die Kosten gewähren können, die den Unternehmen durch die Erfüllung sog. gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen bei der Erbringung dieser Verkehre entstehen. Grundlage für die Gewährung eines solchen Ausgleichs ist ein öffentlicher Dienstleistungsauftrag. Zuständige Behörden im Sinne der Verordnung sind nach dem ÖPNV-Gesetz NRW die Aufgabenträger für den straßengebundenen ÖPNV (im Folgenden: ÖPNV), mithin der Kreis Heinsberg.

Neben den beihilferechtlichen Anforderungen enthält die Verordnung auch vergaberechtliche Bestimmungen. So regelt die Verordnung, in welchem Verfahren ein öffentlicher Dienstleistungsauftrag vergeben werden kann.

Dies hat grundsätzlich wettbewerblich zu geschehen. Allerdings erlaubt die Verordnung im Falle einer Vergabe an einen sog. internen Betreiber im Sinne von Artikel 5 Abs. 2 der Verordnung auch die wettbewerbsfreie, d. h. direkte Vergabe eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags.

Bereits mit Beschluss vom 18. Dezember 2007 hatte der Kreistag des Kreises Heinsberg, nach entsprechender Vorberatung im Ausschuss für Umwelt und Verkehr, die WestEnergie und Verkehr GmbH & Co. KG aufgrund einer entsprechenden Übergangsregelung in der Verordnung mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen zur Durchführung des auf Genehmigungen nach dem Personenbeförderungsgesetz beruhenden ÖPNV im Kreis Heinsberg betraut. Da die Übergangsregelungen mit Ablauf des Jahres 2017 enden, ist das vorliegende „Beschlusspaket“ erforderlich.

Der Kreis Heinsberg beabsichtigt inhaltlich eine Fortsetzung der bestehenden Betrauung der WestVerkehr GmbH durch eine formalisierte Direktvergabe und nutzt damit die ihm durch die Verordnung eingeräumte Möglichkeit, den ÖPNV mit einem eigenen Verkehrsunternehmen unter Beachtung der allgemeinen und speziellen Inhousevoraussetzungen fortzusetzen. Er ist damit bereit, eine Erfüllungsverantwortung für den ÖPNV mit Bussen und sonstigen Kraftfahrzeugen auf seinem Gebiet zu übernehmen und ein aus seiner Sicht über viele Jahre erfolgreiches Modell der Aufgabenerledigung nachhaltig zu sichern.

Im Zuge der Entscheidungsfindung hat der Kreis Heinsberg die in der Vergangenheit mit der Betrauung der westEnergie und Verkehr GmbH & Co. KG gemachten Erfahrungen im Hinblick auf die vom Kreis Heinsberg verfolgten Ziele eines attraktiven und wirtschaftlichen ÖSPV kritisch reflektiert. Der Kreis Heinsberg ist zu dem Ergebnis gelangt, dass eine Direktvergabe an die heutige WestVerkehr GmbH gegenüber einer wettbewerblichen Vergabe vorzugswürdig ist.

Die Steuerungsmöglichkeiten des Kreises Heinsberg gegenüber dem eigenen internen Betreiber ermöglichen somit die Nutzung der verkehrlichen und wirtschaftlichen Potenziale ohne langwierige und durch gegenläufige Interessen geprägte Abstimmungsprozesse.

Durch den bestehenden steuerlichen Querverbund können jährlich erhebliche Steuerbelastungen vermieden werden. Eine wettbewerbliche Vergabe der Verkehrsleistung an ein fremdes Verkehrsunternehmen macht die Nutzung der beträchtlichen Steuervorteile unmöglich. Die Direktvergabe an die WestVerkehr GmbH bietet weiterhin die Möglichkeit, die Vorteile des steuerlichen Querverbundes zu nutzen. Die gegenüber einem wettbewerblichen Vergabeverfahren mit zwingender Losbildung gegebenen Vorteile einer „Direktvergabe in eine Hand“ führen zu signifikant geringeren Transaktionskosten aus dem Vergabeverfahren selbst, aber auch aus dem über die Laufzeit erforderlichen Vertragscontrolling gegenüber einer wettbewerblichen Vergabe, aus der möglicherweise mehrere Betreiber für Einzellose erfolgreich hervorgehen.

Nach Artikel 7 Abs. 2 der Verordnung muss die Absicht der Vergabe eines öffentlichen Dienstleistungsauftrages im Amtsblatt der Europäischen Union vorab bekannt gemacht werden. Erst mit Ablauf eines Jahres nach Veröffentlichung der Vorabbekanntmachung kann die Vergabe erfolgen. Innerhalb von drei Monaten nach Veröffentlichung der Vorabbekanntmachung besteht für potentielle Wettbewerber die Möglichkeit, sog. eigenwirtschaftliche Anträge zu stellen.

Damit hat die Vorabbekanntmachung auch genehmigungsrechtliche Bedeutung. Denn mit dieser Bekanntmachung soll der Markt daraufhin abgefragt werden, ob ein Unternehmen bereit ist, den Verkehr eigenwirtschaftlich, d. h. ohne öffentliche Zuschusszahlungen zu erbringen. In der Vorabbekanntmachung werden die mit dem öffentlichen Dienstleistungsauftrag verbundenen Anforderungen für Fahrplan, Beförderungsentgelt und Standards angegeben.

Demzufolge ist die diesbezügliche Beschlussvorlage für den nichtöffentlichen Teil der Sitzung vorgesehen. Ein eigenwirtschaftlicher Antrag, der die vorgenannten Anforderungen nicht erfüllt, hat nach Maßgabe des novellierten Personenbeförderungsrechts keine Aussicht auf Erfolg. Ist dies der Fall bzw. liegt nach Ablauf von drei Monaten kein eigenwirtschaftlicher Antrag vor, ist der Weg zu einer Direktvergabe durch den Kreis Heinsberg an die WestVerkehr GmbH frei.

Nahverkehrsplan (Entwurf) 2016

Planerische Grundlage für den ÖPNV ist der vom Aufgabenträger Kreis Heinsberg gemäß den Vorgaben des ÖPNV-Gesetzes NRW aufzustellende und regelmäßig fortzuschreibende Nahverkehrsplan für den Kreis Heinsberg. Auf der Grundlage des Kreistagsbeschlusses vom 20.12.2012, dem eine umfassende Mobilitätsuntersuchung für den Kreis Heinsberg vorangegangen war, wurde in den Jahren 2013 und 2014 ein Abstimmungs- und Beteiligungsverfahren durchgeführt. Besonderen Raum nahmen hierbei die Abstimmungsgespräche innerhalb des Aachener Verkehrsverbundes (AVV) ein, welche aufgrund der geschilderten Komplexität unter fachlicher externer Begleitung durchgeführt wurden. Die Städte und Gemeinden im Kreis Heinsberg wurden sowohl im Jahre 2013/14 sowie nochmals im Jahre 2015 beteiligt. Eine ausführliche Erörterung erfolgte zudem im Rahmen der Arbeitsgemeinschaft der Hauptverwaltungsbeamten im Kreis Heinsberg. Der Nahverkehrsplan für den Kreis Heinsberg enthält eine umfassende Darstellung der ÖPNV-Organisation, des Anforderungsprofils sowie der Finanzierung des ÖPNV im Kreis Heinsberg. Besonderes Augenmerk wird auf das gesetzgeberische, für 2022 formulierte Ziel eines barrierefreien Ausbaus des ÖPNV gelegt. Der Entwurf des Nahverkehrsplans sowie eine synoptische Darstellung der eingegangenen Stellungnahmen wurden als **Anlagen** der Einladung zur Sitzung des Ausschusses für Umwelt und Verkehr am 24.11.2015 beigelegt.

Direktvergabe an die WestVerkehr GmbH

Die Voraussetzungen einer Direktvergabe an einen sog. internen Betreiber, hier: die WestVerkehr GmbH, wurden in Abstimmung mit dem AVV in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht eingehend geprüft.

In **tatsächlicher** Hinsicht sprechen folgende Gründe für eine Direktvergabe an die WestVerkehr GmbH:

- Erhöhung der Attraktivität des straßengebundenen öffentlichen Personennahverkehrs durch ein **Angebot aus einer Hand**, z. B.
 - verbesserte Abstimmung der Angebote an Verknüpfungspunkten
 - Systematisierung der Angebote (Vertaktung)
 - einheitlicher Kundenservice (Information, Beschwerden, Fundgut, usw.)
- Kontinuierliche Entwicklung des Fahrplanangebotes unter Berücksichtigung des demografischen Wandels (Rückgang Schülerverkehr)
- Steigerung der Wirtschaftlichkeit durch kontinuierliche Überprüfung des gesamten betrieblichen Angebotes und Nutzung von Synergien
- Optimale Erfüllung der öffentlichen Aufgabe steht im Vordergrund, nicht das Gewinnstreben
- Sicherung der Arbeitsplätze und Wertschöpfung vor Ort

- Die erfolgreiche Restrukturierung der WestEnergie und Verkehr seit 2005 führte zu nachhaltigen Kostensenkungen in Höhe von über 2 Mio. Euro
- Der Kreis übt auf die heutige WestVerkehr GmbH Kontrolle wie über eine eigene Dienststelle aus, d. h. direkter Durchgriff auf das Unternehmen
- Sicherung des steuerlichen Querverbundes.

In **rechtlicher** Hinsicht waren zur Durchführung einer Direktvergabe folgende Voraussetzungen zu prüfen und erfüllen:

- **Kontrollkriterium**
Der Kreis Heinsberg muss über die WestVerkehr GmbH die Kontrolle wie über eine eigene Dienststelle ausüben können.
- **Wesentlichkeitskriterium**
Die WestVerkehr GmbH muss ihre Tätigkeit im Wesentlichen für den Auftraggeber verrichten. Damit sollen Wettbewerbsverfälschungen vermieden werden, die dadurch entstehen können, dass Unternehmen, denen eine Direktvergabe zugutekommt, im Wettbewerb mit anderen Unternehmen Vorteile haben.
- **Gebietskriterium**
Die Personenverkehrsdienstleistung muss auf dem Gebiet des Aufgabenträgers erbracht werden.
- **Wettbewerbsverbot**
Als interner Betreiber darf die WestVerkehr GmbH nicht an wettbewerblichen Vergabeverfahren für öffentliche Personenverkehrsdienste teilnehmen, die außerhalb des Zuständigkeitsgebietes des Aufgabenträgers Kreis Heinsberg liegen.
- **Selbsterbringungsgebot**
Der interne Betreiber muss den überwiegenden Teil des mit dem öffentlichen Dienstleistungsauftrag direkt vergebenen öffentlichen Personenverkehrsdienstes selbst erbringen.

Nach eingehender juristischer Prüfung erfüllt die WestVerkehr GmbH die Voraussetzungen eines sog. internen Betreibers, so dass einer Direktvergabe kein Hinderungsgrund entgegensteht.

Mit einer Direktvergabe an die WestVerkehr GmbH als internen Betreiber gemäß Art. 5 Abs. 2 der Verordnung sichert sich der Kreis Heinsberg eine Vielzahl langjährig bewährter Vorteile gegenüber einer ergebnisoffenen Wettbewerbsvergabe.

Der Gesellschaftsvertrag der Kreiswerke Heinsberg GmbH muss jedoch noch dahingehend angepasst werden, dass Beschlüsse der Gesellschafterversammlung der KWH mit einfacher Mehrheit gefasst werden können. Dies ist zwingend erforderlich, um dem Kontrollerfordernis für eine Direktvergabe gemäß Art. 5 Abs. 2 der Verordnung Genüge zu tun. Die Änderung des Gesellschaftsvertrags soll in der Gesellschafterversammlung der KWH am 10.12.2015 erfolgen.

Die WestVerkehr GmbH soll mit der Durchführung des ÖPNV mit Bussen und sonstigen Kraftfahrzeugen auf dem Gebiet des Kreises Heinsberg, einschließlich abgehender Linien, gemäß Art. 5 Abs. 2 der Verordnung für zehn Jahre ab dem 10.12.2017 direkt beauftragt werden. Die benachbarten Aufgabenträger des Kreises Heinsberg haben der Direktvergabe der auf ihre Gebiete führender Linienverkehre durch den Kreis Heinsberg zugestimmt. Einzelhei-

ten werden in dem vom Kreis Heinsberg an die WestVerkehr GmbH zu vergebenden öffentlichen Dienstleistungsauftrag (öDA) geregelt.

Die WestVerkehr GmbH darf Verkehrsleistungen nicht nur auf dem Gebiet des Kreises Heinsberg erbringen, sondern im gesamten AVV-Gebiet, weil die vier kommunalen Aufgabenträger im Zweckverband AVV eine sogenannte Gruppe von Behörden im Sinne Art. 5 Abs. 2 der Verordnung bilden.

Vorabbekanntmachung

Die Direktvergabeabsicht muss europaweit bekannt gemacht werden (Vorabbekanntmachung gemäß Art. 7 Abs. 2 der Verordnung). Neben der Direktvergabeabsicht sind die von der Vergabe umfassten Linienverkehre auf dem Gebiet des Kreises Heinsberg einschl. der auf die Gebiete benachbarter Aufgabenträger führenden Linien aufzuführen.

Da mit der Vergabe auch die Erteilung bzw. Wiedererteilung von Liniengenehmigungen gemäß dem Personenbeförderungsrecht ansteht, sind auch die vom Aufgabenträger für das Genehmigungsverfahren gewünschten Anforderungen an den ÖPNV mit bekannt zu machen. Das sind die Qualitätsanforderungen, die der WestVerkehr GmbH im öffentlichen Dienstleistungsauftrag vorgegeben werden. Sie ergeben sich aus dem aktuell fortgeschriebenen Nahverkehrsplan des Kreises Heinsberg und binden die Bezirksregierung Köln als zuständige Genehmigungsbehörde bei der Prüfung sog. eigenwirtschaftlicher Anträge dritter Verkehrsunternehmen, die bemüht sein könnten, einzelne stark frequentierte Buslinien für sich zu gewinnen.

Um dies auszuschließen, wird neben den Qualitätsvorgaben auch bekannt gemacht, dass der Aufgabenträger Kreis Heinsberg eine sog. Gesamtleistung an die WestVerkehr GmbH zu vergeben beabsichtigt, die das Busangebot als einheitlich im Kreisgebiet beinhaltet.

Die WestVerkehr GmbH wird im öffentlichen Dienstleistungsauftrag ein sog. ausschließliches Recht zum Schutz der direkt vergebenen Linienverkehre gewährt werden. Das ausschließliche Recht schützt die an die WestVerkehr GmbH vergebenen Verkehrsleistungen vor kommerziellen Verkehren, die Fahrgäste von der WestVerkehr GmbH abwerben und nicht im Interesse des Aufgabenträgers Kreis Heinsberg durchgeführt werden. Ausgehend vom Auslaufen der bestehenden Liniengenehmigungen für den Busverkehr sowie den Fristen zur Vergabe eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags gemäß der Verordnung und den Antrags- und Genehmigungsfristen nach dem Personenbeförderungsgesetz soll die Vorabbekanntmachung für eine Direktvergabe an die WestVerkehr GmbH voraussichtlich im Januar 2015 im EU-Amtsblatt erfolgen. Die endgültige Vergabe des öffentlichen Dienstleistungsauftrags darf frühestens ein Jahr nach Veröffentlichung der Vergabeabsicht erfolgen.

Gesellschafterweisung

Der öffentliche Dienstleistungsauftrag wird durch eine gesellschaftsrechtliche Weisung des Aufgabenträgers mittels der zwischengeschalteten Gesellschaften an die WestVerkehr GmbH zum 10.12.2017 verbindlich umgesetzt. Die bestehende Betrauung vom 18.12.2007 wird zum 09.12.2017 ebenso durch eine Gesellschafterweisung beendet. Der Landrat wird mit dem Vollzug beauftragt.

Beschlussvorschlag:

1. Der Nahverkehrsplan 2016 für den Kreis Heinsberg wird in der vorliegenden Entwurfsfassung beschlossen.
2. Der Kreis Heinsberg vergibt öffentliche Personenverkehrsdienste auf dem Gebiet des Kreises Heinsberg gemäß Art. 5 Abs. 2 VO 1370/2007 direkt an die WestVerkehr GmbH als interner Betreiber mit Wirkung zum 10.12.2017.
Die Direktvergabe hat eine Laufzeit von 10 Jahren ab dem 10.12.2017 und umfasst die im Entwurf eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags (öDA) aufgeführten Linienverkehre mit Bussen und sonstigen Kraftfahrzeugen im Aachener Verkehrsverbund einschließlich abgehender Linienverkehre in Gebiete der benachbarten Aufgabenträger und die Niederlande.
Der WestVerkehr GmbH wird ein ausschließliches Recht zum Schutz der direkt vergebenen Linienverkehre gewährt.
Für die Ausgestaltung der direkt vergebenen öffentlichen Personenverkehrsdienste ist der Entwurf eines öffentlichen Dienstleistungsauftrages (Anlage zu TOP 9 der nichtöffentlichen Sitzung des Ausschusses für Umwelt und Verkehr) maßgeblich.
3. Der Landrat wird beauftragt und ermächtigt,
 - die Direktvergabe nach Ziff. 2 dieses Beschlussentwurfs im EU-Amtsblatt gemäß Art. 7 Abs. 2 VO 1370/2007 als Vorabkennzeichnung zu veröffentlichen und
 - den öffentlichen Dienstleistungsauftrag frühestens nach Ablauf einer Jahresfrist seit Veröffentlichung in Form einer Gesellschafterweisung zu erteilen und
 - die bestehende Betrauung der WestVerkehr GmbH vom 18.12.2007 mit Ablauf des 09.12.2017 in Form einer Gesellschafterweisung aufzuheben undÄnderungen des öffentlichen Dienstleistungsauftrags vorzunehmen, die redaktionelle oder unwesentliche Korrekturen sind oder durch dritte Behörden (Bezirksregierung, Finanzamt) veranlasst werden.
4. Die Beschlüsse zu Ziffer 2-3 stehen unter dem Vorbehalt, dass die steuerliche Unschädlichkeit der Direktvergabe durch eine verbindliche Auskunft des Finanzamtes bestätigt wird.

5. Der Vergabe von auf das Gebiet des Kreises Heinsberg führenden Linienverkehren, die im Nahverkehrsplan 2016 des Kreises Heinsberg aufgeführt sind, durch benachbarte Aufgabenträger wird zugestimmt.

6. Die Vertreter des Kreises Heinsberg in der Gesellschafterversammlung der Kreiswerke Heinsberg GmbH (KWH) werden beauftragt, der zur Erfüllung des Kontrollgremiums erforderlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages der KWH, wonach künftig Beschlüsse der Gesellschafterversammlung mit einfacher Mehrheit ermöglicht werden, zuzustimmen.

Die Beschlussfassung zu Ziffer 6 sollte vom Kreisausschuss im Weg der Dringlichkeit gemäß § 50 Abs. 3 Satz 1 Kreisordnung NRW getroffen werden, da die notarielle Beurkundung der Änderung des Gesellschaftsvertrages der KWH in der Sitzung der Gesellschafterversammlung der KWH am 10.12.2015 – also vor der nächsten Kreistagsitzung – erfolgen soll.